

## Electronic bidding in the Contract of Public Works in the Palestinian Legislative Council

Abdullah. D. Mahmoud, Osama. I. Darraj

Department of Criminal Law, Faculty of Law, Al-Istiqlal University, Palestine

Received: 1/11/2019

Revised: 28/11/2019

Accepted: 25/2/2020

Published: 1/6/2020

Citation: Mahmoud, A. D. ., & Darraj , O. I. . (2020). Electronic bidding in the Contract of Public Works in the Palestinian Legislative Council. *Dirasat: Shari'a and Law Sciences*, 47(2), 227-237. Retrieved from

<https://dsr.ju.edu.jo/djournals/index.php/Law/article/view/3010>

### Abstract

This study deals with the issue of electronic bidding in the government public works contract. The main problem of the study is in determining the legal nature of the subject of electronic bidding in the public works contract, and the extent to which it is subject to the general rules of administrative law. The researchers followed a descriptive approach in this study, by describing and analyzing the legal texts dealing with the subject of the study. The Palestinian legislator, in Decree-Law No. 8 of 2014 regarding public procurement, adopted electronic means in the procedures of electronic bidding, such as e-mail and the website, without explicitly referring to them. It also permitted relying on these means in some electronic bidding procedures, such as advertising, exchanging information, and submitting the bid, and gave the administrative authorities the power to organize them. However, when opening the bids and referring the bid, the legislator organized this stage in the traditional way where it stipulated that bids be opened in a public session and the presence of the bidders or their representatives, and refer the bid to the winning bidder in writing. The legislator did not adopt electronic means at this stage. The study concluded that the public works contract should be subject to the full jurisdiction of the administrative judiciary, with the need for the Palestinian administrative judiciary to become a cancellation and compensation judiciary so that it is concerned with all public works contract disputes, whether before or after the contract.

**Keywords:** Electronic advertising, electronic bidding, email, public works, electronic bonds.

### المناقصات الإلكترونية في عقد الأشغال العامة الحكومية في التشريع الفلسطيني

عبدالله ذيب محمود، أسامة اسماعيل دراج

قسم علم الجريمة والقانون، كلية القانون، جامعة الاستقلال، أريحا، فلسطين.

#### ملخص

تدور هذه الدراسة حول موضوع المناقصات الإلكترونية في عقد الأشغال العامة الحكومية، وتبرز مشكلة الدراسة الرئيسية في تحديد الطبيعة القانونية لموضوع المناقصة الإلكترونية في عقد الأشغال العامة، ومدى خضوعها للقواعد العامة في القانون الإداري، وقد اتبع الباحثان المنهج الوصفي في هذه الدراسة، من خلال وصف النصوص القانونية التي تتناول موضوع الدراسة وتحليلها، حيث تبني المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام الوسائل الإلكترونية في إجراءات المناقصة الإلكترونية كالبريد الإلكتروني والموقع الإلكتروني دون أن يشير إليها صراحة، وأجاز الاعتماد على هذه الوسائل في بعض إجراءات المناقصة الإلكترونية كالإعلان وتبادل المعلومات وتقديم العطاء، وأعطى للجهات الإدارية صلاحية تنظيمها، إلا أنه عند فتح العروض وإحالة العطاء قام بتنظيم هذه المرحلة بالطريقة التقليدية التي نظم بها المناقصات العادية، حيث اشترط أن يتم فتح العروض في جلسة علنية وبحضور المناقصين أو ممثلهم وإحالة العطاء إلى المناقص الفائز خطياً، ولم يعتمد الوسائل الإلكترونية في هذه المرحلة. وخلصت الدراسة إلى ضرورة إخضاع عقد الأشغال العامة للاختصاص الكامل للقضاء الإداري، مع ضرورة أن يصبح القضاء الإداري الفلسطيني، قضاء إلغاء وتعويض بحيث يختص بكافة منازعات عقد الأشغال العامة، سواء كانت قبل التعاقد أو بعده.

الكلمات الدالة: الإعلان الإلكتروني، المناقصة الإلكترونية، البريد الإلكتروني، الأشغال العامة، السندات الكترونية.



© 2020 DSR Publishers/ The University of Jordan.

This article is an open access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY-NC) license <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>

## المقدمة

ظهرت في الأونة الاخيرة العديد من المتغيرات نتيجة للتطور التكنولوجي والتي ساهمت في نقل المجتمعات إلى عصر المعلومات، مما أدى لبروز العديد من الأنشطة الحديثة والتي ساهمت في إحداث تغييرًا جذريًا في أنماط العمل في مختلف المجالات، ومن ضمنها العقود الإدارية، والتي تعتبر من أهم موضوعات القانون الإداري الذي يمتاز بالمرونة والتطور، حيث تعتبر المناقصات العامة أحد أهم أساليب إبرام العقود الإدارية ومن ضمنها عقد الأشغال العامة.

وعقد الأشغال العامة يمكن تعريفه بأنه عقد إداري تبرمه الإدارة مع أحد المتعهدين "فردًا كان أم شركة" لبناء عقارات أو ترميمها أو صيانتها لحساب شخص معنوي عام بغية تحقيق منفعة عامة وذلك لقاء ثمن محدد متفق عليه ضمن شروط التعاقد (القبيلات، 2010، ص109)، هذا وقد تناول القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 الصادر عن رئيس عن دولة فلسطين\*\* تعريف الأشغال العامة في المادة الأولى منه على أنها " كل الأعمال المرتبطة بالبناء والتعمير، وإعداد الموقع، والهدم، وإصلاح أو صيانة أو تجديد الطرق السريعة، أو إنشاء البنية التحتية أو البنية الفوقية، أو التركيب، أو أشغال البناء المتعلقة بالحفر، وكذلك تركيب المعدات والمواد، والديكور، والخدمات التابعة للأشغال، إذا كانت قيمة هذه الخدمات لا تتجاوز قيمة الأشغال نفسها".

ويعتبر القرار بقانون رقم 8 لعام 2104 بشأن الشراء العام الصادر عن المشرع الفلسطيني الأساس القانوني للمناقصات العامة بنوعها الإلكترونية والتقليدية وكذلك القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية مما يعكس توجه المشرع الفلسطيني نحو الحكومة الإلكترونية، وهو ما يتناسب مع طبيعة التطور التكنولوجي الحاصل، إضافة إلى أنه يتماشى مع طبيعة قواعد القانون الإداري التي تمتاز بالمرونة والتطور، وقد أدرك المشرع الفلسطيني أهمية هذا التطور وتداعياته، فعمل على تنظيمها بصورة أولية، وتبدأ إجراءات المناقصة الإلكترونية بالإعلان عنها عبر الوسائل الإلكترونية لتطبيق مبدأ المنافسة، وإعطاء فرص متكافئة للجهات القادرة والمؤهلة للقيام بتنفيذ الأشغال أو تقديم الخدمات الفنية، وقد اقتصر مفهوم المناقصة الإلكترونية في التشريع الفلسطيني على الإعلان وتقديم العطاء إلكترونياً إلى الجهات الإدارية دون أن يمتد لبقية الإجراءات كفتح العروض، وإحالة العطاء والتعاقد والتي اقتصر تنظيمها تشريعياً على المناقصات التقليدية.

## أهمية الدراسة

تنبع أهمية الدراسة من خلال تناولها لموضوع المناقصات الإلكترونية في عقد الأشغال العامة الحكومية فهي تعتمد في بعض مراحلها على وسائل الكترونية بدءاً من الإعلان مروراً بتقديم العطاء وصولاً لرسو العطاء والإعلان عن المناقص الفائزة وانعقاد العقد، وبالتالي تنبع أهمية هذه الدراسة من خلال تحديد طبيعة هذه المناقصة وإجراءاتها في ظل الفضاء الإلكتروني المفتوح والإعتماد على التكنولوجيا في كافة المعاملات المالية، وبالتالي فإن الدراسات التي تناولت الموضوع قليلة، كما أن المشرع الفلسطيني أدرك أهمية التطور التكنولوجي في مجال المناقصات الإلكترونية، فقد بدأ بتنظيمها بصورة أولية، لأنها إحدى الجوانب الهامة في عقد الأشغال العامة في التشريعات السارية في فلسطين.

## مشكلة الدراسة

تبرز مشكلة الدراسة الرئيسية في تحديد الطبيعة القانونية لموضوع المناقصة الإلكترونية في عقد الأشغال العامة، ومدى خضوعها للقواعد العامة في القانون الإداري، حيث أن هناك ندرة في الدراسات التي تناولت موضوع المناقصة الإلكترونية في فلسطين، كما أن التشريعات التي تناولت هذا الموضوع حديثة نسبياً، الأمر الذي أعطاه أهمية خاصة.

مع الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني في القرار بقانون بشأن الشراء العام تبني الإجراءات الإلكترونية في أحكام المناقصة الإلكترونية، كالإعلان وتبادل المعلومات وتقديم العطاء إلا أنه عند فتح العروض وإحالة العطاء قام بتنظيم هذه المرحلة بالطريقة التقليدية حيث اشترط أن يتم فتح العروض في جلسة علنية، وبحضور المناقصبين أو ممثلهم وإحالة العطاء إلى المناقص الفائزة خطياً، ولم يعتمد الوسائل الإلكترونية في هذه المرحلة كما أعتد الوسائل الإلكترونية في المراحل السابقة.

هذا واستجيب الدراسة على الأسئلة الآتية:

- 1- ما إجراءات المناقصة الإلكترونية؟
- 2- ما الوسائل المستخدمة في المناقصات الإلكترونية؟

\* (سندا لأحكام المادة 43 من القانون الأساسي المعدل لعام 2003 فإنه لرئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، إصدار قرارات لها قوة القانون، ويجب عرضها على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها بعد صدور هذه القرارات والإزال ما كان لها من قوة القانون، أما إذا عرضت على المجلس التشريعي على النحو السابق ولم يقرها زال ما يكون لها من قوة القانون).

- 3- هل تخضع المناقصات الإلكترونية لذات القواعد التي تخضع لها المناقصات التقليدية وهل تخضع لقواعد القانون الإداري؟
- 4- هل هناك فرق بين المناقصة التقليدية والمناقصة الإلكترونية؟
- 5- هل يجوز تقديم العطاء إلكترونياً؟

#### أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى:

- 1- توضيح طبيعة المناقصة الإلكترونية.
- 2- توضيح إجراءات المناقصة الإلكترونية.
- 3- تحديد طبيعة المناقصة الإلكترونية باعتبارها وسيلة لإبرام العقود الإدارية.
- 4- تحديد المحكمة المختصة بالمناقصات الإلكترونية.
- 5- تحديد الفرق بين المناقصة الإلكترونية والمناقصة التقليدية.

#### منهج الدراسة

تقوم الدراسة على المنهج الوصفي، من خلال عرض النصوص القانونية ذات العلاقة الواردة في التشريعات الفلسطينية وتحليلها، المتمثلة في القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 الصادر عن رئيس دولة فلسطين وقرار مجلس الوزراء الفلسطيني رقم (5) لسنة 2014م، بنظام الشراء العام والقرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية، مع الإسترشاد بالأراء الفقهية في هذا المجال.

#### خطة الدراسة:

- تم تقسيم خطة الدراسة على النحو الآتي::
- المطلب الأول: الطبيعة القانونية لمناقصات الإلكترونية.
- الفرع الأول: تعريف المناقصة الإلكترونية.
- الفرع الثاني: الفرق بين المناقصة الإلكترونية والمناقصة التقليدية.
- الفرع الثالث: مدى خضوع المناقصة الإلكترونية للقانون الإداري.
- المطلب الثاني: إجراءات المناقصة الإلكترونية.
- الفرع الأول: الإعلان الإلكتروني.
- الفرع الثاني: تقديم العروض إلكترونياً.
- الفرع الثالث: فتح العروض وإحالة العطاء.
- الفرع الرابع: التصديق على قرار الإحالة وتوقيع العقد.

#### المطلب الأول: الطبيعة القانونية للمناقصة الإلكترونية

لقد رسمت التشريعات في فلسطين الإجراءات القانونية التي تمر بها عملية إبرام عقد الأشغال العامة، وهذه الإجراءات تنظم كل مرحلة من مراحل التعاقد، وتشمل هذه الإجراءات الإعلان عن العطاء، وتقديم عروض العطاء (كنعان، 1998، ص463)، إلا أن المناقصات الإلكترونية في عقود الأشغال العامة لا زالت محل نقاش كونها لم تخضع للتنظيم القانوني بشكل كامل، ولذلك سوف نتناول في هذا المطلب تعريف المناقصة الإلكترونية في الفرع الأول، ونتناول في الفرع الثاني الفرق بين المناقصة الإلكترونية والمناقصة التقليدية، بالإضافة إلى مناقشة مدى خضوع المناقصة الإلكترونية للقانون الإداري في الفرع الثالث.

#### الفرع الأول: تعريف المناقصة الإلكترونية

أورد الفقه العديد من التعريفات بخصوص المناقصة العامة، فقد عرفها الفقه بأنها تلك العملية التي يتم بموجبها إحالة العقد مع صاحب العرض الأقل الذي تقدم به في المنافسة (الجبوري، 1999، ص 66)، وعرفها آخرون بأنها الطريقة التي تقوم بها الإدارة لاختيار أفضل المتقدمين فنياً ومالياً للتعاقد معها (عمرو، 2010، ص176). وقد عرفها المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام بأنها عملية الشراء التي يتقدم خلالها المناقصون بعطاءات، إلا أنه لم يعرف المناقصة الإلكترونية أو المناقص الإلكتروني.

ويتضح من التعريفات السابقة أنها تتفق على أن المناقصة تقوم على المنافسة بين المتقدمين للتعاقد مع الجهات الإدارية، وأن الهدف منها اختيار أفضل المتقدمين مالياً وفنياً فالجهات الإدارية تستهدف من هذا الأسلوب الحفاظ على أموالها والحصول على أفضل الخدمات. أما المناقصة الإلكترونية فتعتبر من المصطلحات الحديثة التي ظهرت في مجال العقود الإدارية، وهي من الوسائل الحديثة التي تلجأ إليها الجهات

العامة لبرام العقود الإدارية، ولم يتطرق المشرع الفلسطيني لتعريفها بشكل صريح إلا إنه يسدل على توجهه للأخذ بها ما ورد في المادة 22 من القرار بقانون حيث نصت على انه (وفقاً للأسقف المالية المحددة في النظام، تقوم الجهة المشتريّة أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزية بالإعلان عن المناقصات العامة في صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار على يومين متتاليين على الأقل، وعلى الموقع الإلكتروني أحادي البوابة لنظام الشراء) كذلك المادة 30 فقرة 2 والتي نصت على ان (تعتمد المراسلات الإلكترونية بقرار من المجلس).

فهل تنطبق التعريفات السابقة على المناقصة الإلكترونية:

عرف البعض المناقصة الإلكترونية بأنها الوسيلة التي يمكن الإعلان عنها من خلال شبكة المعلومات، وبالشروط المطلوبة وتلقي العروض وإرساء العطاء على صاحب أفضل العروض المقدمة (إبراهيم، 2011 ص 72)، أما المشرع الفلسطيني فلم يتعرض لتعريف المناقصة الإلكترونية واكتفى بتعريف الوسيلة الإلكترونية حيث عرفها بأنها (الوسيلة المستخدمة في تبادل المعلومات وتخزينها وتتصل بالتقنية الحديثة وذات قدرات كهربائية، أو رقمية، أو مغناطيسية، أو لاسلكية، أو بصرية، أو كهرومغناطيسية، أو ضوئية، أو أية قدرات مماثلة) في المادة الأولى من القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية، وقد اعتبر المشرع الفلسطيني المعاملات والسجلات والتواقيع الإلكترونية بأن لها نفس الأثر القانوني، شأنها في ذلك شأن الوثائق والمستندات الخطية، وتعتبر صحيحة ونافذة من حيث إلزامها لأطرافها، أو صلاحيتها في الإثبات وهو ما ورد أيضاً في المادة التاسعة من القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية..

ويلاحظ مما سبق أن المشرع الفلسطيني أخضع المعاملات والتواقيع الإلكترونية لذات الإختصاص القضائي الذي تخضع له المعاملات العادية، ويتضح ذلك من المادة 4 من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 والتي نصت على أن (تطبق على المعاملات والتواقيع الإلكترونية فيما يتعلق بالإختصاص القضائي، ذات الأحكام التي تطبق على المعاملات الخطية).

كما ويتضح أن المشرع الفلسطيني لم يعرف المناقصة الإلكترونية أو المناقص الإلكتروني إلا أنه أورد مجموعة من الإجراءات يتم التعامل بها مع الجهات الحكومية بطريقة الكترونية، وقد ساوى بها مع الإجراءات التي تتم بطريقة تقليدية، كالبريد الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني والمستند الإلكتروني.

#### الفرع الثاني: الفرق بين المناقصة التقليدية والمناقصة الإلكترونية

تعتبر المناقصة الإلكترونية صورة حديثة من صور المناقصة التقليدية والتي بدأت التشريعات في التوجه نحوها أو الأخذ ببعض إجراءاتها إلا أن الفارق بينهما يبقى قائماً رغم أن غايتهما واحد وهي الوصول لأفضل المناقصين فعلياً ومالياً للتعاقد مع الإدارة.

#### أولاً: أوجه الاتفاق بين المناقصة التقليدية والإلكترونية

تتفق المناقصات فيما بينهما أنهما لا يتعدان إلا بتلاقي إرداتين، إرادة المتناقص وإرادة الإدارة، حيث يصدر الإيجاب من جانب الإدارة والقبول من جانب المتناقص، إضافة إلى اتفاق أطرافهما حيث تكون الإدارة هي الطرف الأول والمتناقص هو الطرف الثاني، كمان أن هدفهما واحد وهو تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في توفير المال العام عن طريق الحصول على أفضل العروض المالية والفنية، يضاف إلى ذلك أن النظام القانوني للمناقصة التقليدية يمكن أن يستوعب المناقصة الإلكترونية في بعض جوانبها طالما لا يوجد مانع من اللجوء إليها، ومما يعزز ذلك أن المشرع الفلسطيني قد أرسى بعض الإجراءات الإلكترونية في مجال المناقصات العامة، وذلك بموجب القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014.

#### ثانياً: أوجه الاختلاف بين المناقصة التقليدية والمناقصة الإلكترونية

بالرغم من التشابه بين المناقصة الإلكترونية والتقليدية إلا أن هناك عدة اختلافات بينهما وذلك لإختلاف طبيعة كل منهما، فالمناقصة التقليدية يتم الإعلان عنها في الصحف الورقية، أما المناقصة الإلكترونية فيتم الإعلان عنها في الصحف والمواقع الإلكترونية، كما أن زمان إنعقاد المناقصة ومكانها يختلف في كل منهما، حيث تنعقد المناقصة التقليدية بحضور المتناقصين والجهة الإدارية في مكان واحد حيث يتم فتح العروض وإرساء العطاء على المتناقص الفائز، أما المناقصة التقليدية فلا يشترط وجود أطراف المناقصة في مكان واحد مع امكانية وجودهم في زمان واحد عند فتح المظاريف وإرساء العطاء على المتناقص الفائز فبالتالي المناقصة الإلكترونية لها طبيعة خاصة من حيث الزمان والمكان. (المحاسنة، 2013، ص 35 وما بعدها).

#### الفرع الثالث: مدى خضوع المناقصة الإلكترونية للقانون الإداري

تقوم أساليب القانون الخاص في التعاقد على قاعدة المساواة بين طرفي العقد وهي القاعدة التي تحكم العقود المدنية، أما العقود الإدارية والتي تخضع في إبرامها لأساليب القانون العام فهي تمنح الجهة الإدارية سلطات استثنائية في مواجهة المتعاقد معها، وحتى تعتبر المناقصة الإلكترونية خاضعة للقانون الإداري يجب أن يتوافر فيها عدة شروط وهي ذات الشروط التي تميز العقود الإدارية عن غيرها وهذه الشروط هي:

1- وجود جهة إدارية عامة.

يشترط لاعتبار العقد إدارياً أن تكون جهة إدارية عامة طرفاً فيه وأن تعقده بوصفها سلطة عامة وليس بوصفها شخصاً خاصاً عندها يعد العقد مدنياً وليس إدارياً. (جمعة، 2014، ص 15)، وعليه فإن العقد المبرم بين الأشخاص العاديين أو الجهات الخاصة لا يمكن أن يكون عقداً إدارياً حتى

وإن كان أحد المتعاقدين يستهدف تحقيق منفعة عامة.

## 2- إرتباط العقد بمرفق عام.

يقصد بهذا المعيار أن العقد الذي تبرمه الإدارة مع الأفراد لا يمكن أن يكون إداريًا إلا إذا إرتبط بمرفق عام، وبالتالي حتى تخضع المناقصة بكافة صورها لقواعد القانون الإداري يجب أن يكون الهدف منها تحقيق المصلحة العامة، فإذا انقطعت الصلة بين العقد والمرفق العام فقد هذا العقد صفته الإدارية وأصبح عقدا من عقود القانون الخاص. (جمعة، صفاء، مرجع سابق، ص 19).

## 3- إتباع الإدارة أساليب القانون العام عند إجراء المناقصة.

لا يكفي لاعتبار العقد إداريًا توافر الشرطين السابقين بل لا بد من تضمين العقد شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص حتى يعتبر العقد إداريًا، فالإدارة يجب ان تتبع في إجراء المناقصة الإلكترونية باعتبارها إحدى طرق التعاقد الإداري أساليب القانون العام، وهي أساليب إستثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص، وقد عرفت المحكمة الإدارية العليا المصرية هذه الشروط بأنها (الشرط التي تضعها الإدارة بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بها المتعاقد معها، وذلك بقصد تحقيق نفع عام أو مصلحة مرفق من مرافق الدولة وهي شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص) (مشار إليه لدى صفاء جمعة، مرجع سابق، ص 21)، بينما عرفها آخرون (بأنها الشروط التي تكون باطلة إذا ما وجدت في عقود القانون الخاص لمخالفته النظام العام) (الوترى، 1979، ص 200)، والشروط الإستثنائية التي ترد في العقود الإدارية كثيرة ومتعددة، فقد تكون هذه الشروط امتيازات تتمتع بها الإدارة في مواجهة المتعاقد، كحق الإدارة في إجراء تعديلات على العقد دون موافقته علميا، وقد تصل هذه الامتيازات إلى فسخ العقد إذا رأت أن المصلحة العامة تقتضي ذلك، ولا سبيل أمام المتعاقد إلا طلب التعويض عن ذلك (الحمداني، معايير تمييز العقد الإداري، ص 14 (ونرى أن وجود الشروط السابقة في المناقصة الإلكترونية من شأنه أن يخضعها كباقي العقود التي تبرمها الجهات الإدارية والتي ينطبق عليها وصف العقد الإداري لقواعد القانون الإداري).

## المطلب الثاني: إجراءات المناقصة الإلكترونية

لقد وضع المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 مجموعة من الإجراءات تتعلق بالمناقصة الإلكترونية وهي تتفق مع نظيرتها التقليدية حيث تأتي في ظل طبيعة فنية وادارية كالإعلان الإلكتروني وتبادل الوثائق الإلكترونية بين المناقص والإدارة كما ان العطاء الذي يتقدم به المناقص للجهة الإدارية يعتبر إلكترونيًا اذا تقدم به عبر البريد الإلكتروني أو أي من الوسائل الإلكترونية وتنتهي المناقصة بإحالة العطاء والتصديق عليه.

لذلك سنتناول إجراءات المناقصة الإلكترونية على أربعة أفرع وهي على النحو التالي: الإعلان الإلكتروني على المناقصة في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فسنستحدث فيه عن تقديم العطاء إلكترونيًا، وفي الفرع الثالث سنتناول فتح العروض إلكترونيًا وإحالة العطاء، أما الفرع الرابع فسنستحدث فيه عن التصديق على قرار الإحالة وتوقيع العقد.

## الفرع الأول: الإعلان الإلكتروني على المناقصة

قبل الإعلان عن المناقصة تقوم الدوائر الحكومية بدراسة احتياجاتها من الخدمات والسلع الضرورية، فتعمل على إعداد الوثائق اللازمة للمناقصة إلكترونيًا قبل الإعلان عنها، كالنماذج والموصفات الفنية والشروط اللازمة لها وتتم عبر الوحدات الإدارية للدوائر الحكومية، وهو ما أكد عليه المشرع الفلسطيني في المادة 29 فقرة 1 من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014، حيث خول المجلس الأعلى للشراء العام أن يعهد إلى وزارة الأشغال العامة والإسكان تنفيذ أية أشغال لمصلحة أية جهة مشتريّة، إذا كانت إمكانيات الوزارة الفنية والآلية تسمح بذلك، وقد أجاز المشرع لهذا المجلس اعتماد المراسلات الإلكترونية، ويتضح ذلك من نص المادة 30 فقرة 2 أن المراسلات الإلكترونية تعتمد بقرار من مجلس الشراء العام، وبالتالي يملك المجلس الأعلى للشراء العام بتحويل من المشرع اعتمادها وتبدأ إجراءات المناقصة الإلكترونية عند طرح أي عطاء يتعلق بالأشغال أو الخدمات الفنية العامة، حيث يجب أن يكون طرح العطاء بموجب إعلان على أن لا يتم الإعلان عن طرح أي عطاء إلا إذا كانت المخصصات المالية اللازمة لتنفيذه موجودة، والهدف من الإعلان تطبيق مبدأ المنافسة وإعطاء فرص متكافئة للجهات المؤهلة للقيام بتنفيذ الأشغال أو تقديم الخدمات الفنية (للمزيد أنظر الثبيات، والهرموط، 2019، ص 214 وما بعدها)، وبالطريقة التي تراها الجهة المختصة مناسبة مع مراعاة إعطاء مدة كافية للمقاولين والمستشارين لدراسة وثائق العطاءات وتقديم العروض التي تتناسب وطبيعة الأشغال أو الخدمات الفنية المطلوبة. وقد أكد المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (8) لسنة 2014م بشأن الشراء العام في المادة (22) على أن تقوم الجهة المشتريّة أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزية بالإعلان عن المناقصات العامة في صحيفتين يوميتين واسعتي الانتشار على يومين متتاليين على الأقل، وعلى الموقع الإلكتروني أحادي البوابة لنظام الشراء، وأضاف فيما يتعلق بالمناقصات الدولية أن تتم باللغة الإنجليزية إضافة للغة العربية، هذا ويمكن الإكتفاء بالإعلان عن المناقصة في صحيفة واحدة واسعة الإنتشار على الأقل، ولمدة يومين متتاليين، بالإضافة إلى الإعلان على الموقع الإلكتروني أحادي البوابة إذا قلت القيمة التقديرية للعقد

عن (100,000) دولار.

ويصبح الإعلان أكثر فاعلية في المناقصات الإلكترونية والتي تتم عبر شبكة الإنترنت، حيث يستطيع أكبر عدد من المتعاقدين مشاهدة هذا الإعلان، وبالتالي زيادة عدد العروض المقدمة وتوسيع دائرة المشاركة، مما يتيح للإدارة اختيار أفضلها (حسن، 2011، ص165). هذا ويلاحظ مما سبق أن الهدف من الإعلان هو تمكين المعنيين بإجراء المناقصة من العلم بكافة تفاصيل العقد المنوي إبرامه مع الجهات الحكومية، مما يؤدي لمشاركة أوسع من جانب المتعاقدين للتنافس عليها، وخلق نوع من المنافسة المشروعة مع أكبر عدد من الراغبين بالتعاقد ويقطع الطريق أمام تقاطع المصالح مع بعض الموظفين النافذين، ويحقق المساواة بين المتنافسين مما يتيح للجهات الحكومية فرصة لإختيار أفضلهم، وانتقاء أفضل العروض من حيث الثمن والجودة، ومما يحسب للمشرع الفلسطيني أنه استعمل وسائل التكنولوجيا الحديثة للإعلان من خلال استعمال الموقع الإلكتروني، وبالتالي تمكين أكبر عدد من الإطلاع عليه خاصة من انحسار ظاهرة الصحف الورقية، فأصبحت غير كافية لتحقيق العلانية والمنافسة بشكل كبير مقارنة مع انتشار الوسائل الإلكترونية نتيجة للتقدم التكنولوجي، كما أن الإعلان الإلكتروني يخفف من البيروقراطية التي يعاني منها المتعاملون مع الجهات الإدارية، إضافة لتوفير الوقت والجهد على الراغبين بالتقدم للمناقصة، وانخفاض التكاليف المالية على الجهات الإدارية الناجمة عن الإعلانات في الصحف، كما ان استخدام الوسائل التكنولوجية في هذا المجال يتناسب مع فكرة الحكومة الإلكترونية. أما فيما يتعلق بالبيانات التي يجب أن يتضمنها الإعلان عن طرح العطاء فقد حددتها المادة 33 من القرار بقانون رقم (8) لسنة 2014م بشأن الشراء العام الفلسطيني ضمن الدعوة للمناقصة المعلومات الآتية: 1. اسم الجهة المشتري وعنوانها. 2. طبيعة اللوازم أو الأشغال أو الخدمات المراد توريدها ومكانها. 3. بيان بالضمانات اللازمة لدخول المناقصة أو إقرار ضمان العطاء. 4. مدة سريان المناقصة. 5. سعر وثائق المناقصة. 6. طريقة تقديم العطاءات والمكان والموعود النهائي للتقديم. 7. مكان وزمان فتح المناقصة. 8. أية أمور أخرى ينص عليها النظام.

ويتضح لنا مما سبق أن الإعلان وإجراءاته القانونية قواعد جوهرية ملزمة للإدارة يجب على الإدارة أن تحترمها عند الإعلان عن المناقصة، لأن هذه الإجراءات جوهرية وسلطة الإدارة مقيدة بما ورد في القانون مما يترتب على مخالفتها بطلان المناقصة، وحسباً فعل المشرع عندما حدد مدة الإعلان ولم يترك ذلك لسلطة الإدارة التقديرية والتي قد تسيء استخدامها، وقد أجازت محكمة العدل العليا الأردنية في أحد أحكامها بأنه يكفي لإستيفاء هذه الشكلية توزيع دعوة العطاء على المعنيين دون التقيد بشكلية محددة) قرار محكمة العدل العليا الأردنية الصادر بتاريخ 1973/4/18 والمنشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ص707(وبالتالي تقوم العطاءات العامة الإلكترونية على أساس عام، هو المساواة بين المتنافسين،\* بمعنى أن لكل من يملك قانوناً أن يتقدم إلى المناقصات العامة، الحق في الاشتراك فيها على قدم المساواة مع باقي المتنافسين.

#### الفرع الثاني: تقديم العطاء إلكترونياً

يعرف العطاء الإلكتروني بأنه العرض الذي يقدمه المناقصين للجهات الإدارية صاحبة المناقصة عبر بريدها الإلكتروني محتويًا بيانات المناقصة (البطش، 2018، ص 140)، وقد تناول المشرع الفلسطيني في المادة (36) من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 كيفية تقديم العطاء أو طلب التأهيل، حيث اشترط أن تكون العطاءات وطلبات التأهيل المقدمة خطية، وموقعة حسب الأصول والقانون، وفي مظاريف مغلقة ومختومة، وترسل إلى العنوان الذي تحدده الجهة المشتري أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزية قبل الموعد النهائي المحدد في وثائق المناقصة أو طلب التأهيل، ويمكن للمناقصين التقدم بالعطاءات وطلبات التأهيل من خلال التسليم باليد أو بالبريد العادي أو المسجل، ويمكن للجهة المشتري أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزية أن تحدد في وثائق المناقصة أو طلب التأهيل أشكالاً أخرى لتقديم العطاءات أو طلبات التأهيل كما هو وارد في النظام، ولا تتحمل الجهة المشتري أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزية أية مسؤولية نتيجة التأخير في تسليم العطاء أو وثائق التأهيل المسبق في حال تسليمها بالبريد العادي أو المسجل أو بأي طريقة أخرى.

وقد اجاز المشرع الفلسطيني في قرار مجلس الوزراء (5) لسنة 2014 بنظام الشراء العام أن تنص وثائق المناقصة على تقديم العطاءات بالوسائل الإلكترونية شريطة أن تضمن هذه الوسائل سرية العطاءات، وأن تظل العطاءات غير مفتوحة حتى موعد فتح المظاريف بعد إنقضاء الموعد النهائي لتقديم العطاءات، وأن تكون طريقة تقديم العطاءات قد حازت على موافقة المجلس الأعلى للشراء العام (المادة 71 فقرة 4 من قرار مجلس الوزراء الفلسطيني رقم (5) لسنة 2014 م بنظام الشراء العام)، فليس هناك ما يمنع من تقديم العطاءات إلكترونياً على البريد الإلكتروني الخاص بلجنة

\* وقد أكدت هذا المبدأ محكمة العدل العليا الفلسطينية في حكمها رقم 246 الصادرة بتاريخ 2006/6/21 حيث قضت (إصدار البلدية قرار تأجير مبنى قاعات حديقة البلدية ودور التسوية وتفويض رئيس البلدية إبرام وتوقيع الإجارة لمدة ثلاث سنوات في غياب المستدعي ودون دعوته للتنافس مع الشخص الذي تم تأجيله على الفوز بعقد الإيجار ودون الإلتفات إلى اعتراضه على قرار إحالة المزادة لدى البلدية ووزارة المالية وتقديمه طعناً لمحكمة العدل العليا بإعتباره كان منافساً جاداً في العطاء، فيه إخلال بمبدأ المساواة ويكون القرار المطعون فيه مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة وحرماً بالإلغاء)

العطاءات، وبذلك يصبح لدينا صندوق عطاءات الكتروني بديلاً لصندوق العطاءات التقليدي محمياً برمز الكتروني يحفظ سرية المعلومات الخاصة به، وبالتالي عدم إتاحة المعلومات المتعلقة بالمنافسة والعروض المقدمة من المنافسين إلا للجهة المخولة قانوناً التعامل مع المنافسة، وإلا أعتبر ذلك مساساً بسرية العطاءات المقدمة واعتداءً عليها (الجلودة، 2016، ص 71).

### الفرع الثالث: فتح العروض إلكترونياً وإحالة العطاء

تقوم لجنة العطاءات بفتح العروض في المناقصات التقليدية من الصندوق المخصص لها في جلسة علنية بحضور من يرغب من المنافسين أو ممثلهم حيث تفتح مظاريف العطاءات فور انتهاء المدة المحددة لاستلامها، وفي ذات المكان المحدد في وثائق المنافسة، ويقرأ اسم المناقص والأسعار الإجمالية لكل عرض، ويتم تنظيم محضر لجلسة فتح المظاريف يوقعه كل أعضاء لجنة الشراء أو لجنة العطاءات الحاضرين، ولا يجوز اتخاذ أي قرار بشأن استبعاد أي عطاء أو رفضه في هذه الجلسة (المادة 37 من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام)، وبعد انتهاء المدة المحددة لتقديم العطاءات،\* تشكل لجنة لتقييم هذه العطاءات بقرار المسؤول المختص أو الوزير المختص بناءً على تنسيب لجنة الشراء أو لجنة العطاءات المختصة، وتقوم هذه اللجنة بفحص العطاءات للتحقق فيما إذا كانت هذه العطاءات كاملة وفقاً للتعليمات المحددة في وثائق المنافسة وموقعة حسب الأصول، إضافة إلى أن الوثائق المطلوبة لتحديد الأهلية القانونية والكفالات المطلوبة قد تم تقديمها، وأن العطاءات المقدمة تستجيب بشكل جوهري للمواصفات وشروط العقد المحددة في وثائق المنافسة والتي تضمنها الإعلان (المادة 38 فقرة 5 من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام)، كما تعقد لجان تقييم العطاءات اجتماعاتها بدعوة من رئيسها وبحضور كامل أعضائها، حيث تتخذ لجان تقييم العطاءات توصياتها بأكثرية أصوات أعضائها وتقدم تقريرها عن نتائج التقييم للجنة العطاءات المختصة (المادة 19 من قرار مجلس الوزراء الفلسطيني رقم (5) لسنة 2014 م بنظام الشراء العام).

هذا ويستبعد العطاء إذا لم يكن الطلب مكتملاً أو غير موقع حسب الأصول والقانون أو غير مصحوب بكفالة دخول المنافسة أو إقرار ضمان العطاء بالصيغة أو القيمة المنصوص عليها، كما يستبعد العطاء إذا لم يستجب بشكل جوهري للمواصفات الفنية وشروط العقد أو غير ذلك من المتطلبات الهامة الواردة في وثائق المنافسة، وكذلك يستبعد العطاء إذا كانت مدة صلاحيته أقصر من المدة المنصوص عليها في شروط ووثائق المنافسة، وإذا عدل المناقص سعره أو مضمون عطاءه، وبعد استكمال دراسة العروض وتصنيفها تقوم اللجنة المختصة بالتعاقد بإحالة العطاء على المناقص الذي تقدم بأفضل العروض، والمقصود بذلك المناقص الذي يقدم أقل الأسعار مع مراعاة أهليته وكفاءته المالية والفنية وإمكاناته في إنجاز الإلتزامات المترتبة على العطاء، ويرفع رئيس اللجنة طلب الإحالة إلى الجهة صاحبة الصلاحية بالتصديق، لأن قرارات الإحالة الصادرة من لجان العطاءات غير نهائية، بل يتوقف نفاذها على التصديق عليها من الجهة المخولة قانونياً بذلك، بحيث يتم إبلاغ قرار الإحالة إلى صاحب العمل إلا بعد التصديق عليه (الصريرة، 1996م، ص 207).

وبالاضافة من خلال العرض السابق أن المشرع الفلسطيني في القرار بقانون بشأن الشراء العام تبنى الإجراءات الإلكترونية في أحكام المنافسة الإلكترونية، كالإعلان وتبادل المعلومات وتقديم العطاء إلا أنه عند فتح العروض وإحالة العطاء قام بتنظيم هذه المرحلة بالطريقة التقليدية، حيث اشترط أن يتم فتح العروض في جلسة علنية وبحضور المنافسين أو ممثلهم وإحالة العطاء إلى المناقص الفائز خطأً، ولم يعتمد الوسائل الإلكترونية في هذه المرحلة كما اعتمد الوسائل الإلكترونية في المراحل السابقة، الأمر الذي يتطلب تدخلاً تشريعياً يتضمن اعتماد الوسائل الإلكترونية في هذه المرحلة من مراحل المنافسة الإلكترونية بشكل يتناسب مع التطور الإلكتروني ومرور الأعمال الإدارية وتطورها كأن يكون هناك صندوق عطاءات الكتروني ترسل إليه العطاءات المقدمة من المنافسين بطريقة تؤكد وصولها مع مرفقاتها ومحفوظاً برقم الكتروني سري محمي من الإختراق ومشارك مع أعضاء لجنة العطاءات مكونا من رموز بعدد أعضاء اللجنة، بحيث لا يتم فتحه إلا بحضورهم جميعاً على أن تتم إحالة العطاء إلى المناقص الفائز بالطريقة الإلكترونية عبر الإيمل مثلاً شريطة أن يكون لدى المناقصين صلاحية الوصول للموقع الإلكتروني الخاص بالمنافسة للإطلاع على قرار اللجنة حرصاً على الشفافية والمصادقية وإتاحة المجال للطعن والإعتراض عليه. وتجدر الإشارة إلى أن لجنة التقييم للعطاءات تقوم بإعداد تقرير

\* للجهة المشتري أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزية إلغاء المنافسة في أي وقت قبل فتح المظاريف. 2. للجهة المشتري أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزية بعد فتح المظاريف وقبل صدور الإحالة النهائية للمناقص الفائز رفض العطاءات كافة وإبلاغ جميع المنافسين بذلك في أي من الحالات الآتية: أ. إذا أصبح موضوع الشراء غير لازم. ب. إذا لم تعد المخصصات المالية لعملية الشراء متوفرة. ج. إذا أصبح من الضروري لاعتبارات المصلحة العامة تعديل المواصفات أو الجوانب الفنية لشروط العقد. د. إذا تبين وجود نقص أو عيوب في المواصفات تحول دون الأخذ بالاعتبار بنود أو أصناف أقل تكلفة ومعادلة وظيفياً بنفس القدر للبند أو الصنف المحدد في وثائق المنافسة، أو التي تحول دون النظر في جميع عناصر التكلفة أثناء عملية التقييم. هـ. إذا كانت العطاءات كافة غير مستوفية للشروط. المادة 39 فقرة 1 من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام.

مفصل لعملية تقييم العطاءات، وتحديد العطاء ذي التكلفة الأقل والمستجيب جوهرياً للمواصفات وشروط المناقصة والذي يلي معايير التأهيل (المادة 38 فقرة 12 و13 من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام)، ويتم تقييم العطاءات وفقاً للمعايير الواردة في وثائق المناقصة، ويجوز للجهة المشتريّة أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزيّة رفض العطاء إذا كان سعره أقلّ كثيراً من السعر التقديري، ولم يقدم المناقص تبريراً مقبولاً لإنخفاض سعره (المادة 38 فقرة 8 من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام).

هذا وتبلغ الجهة المشتريّة أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزيّة، قبل انتهاء مدة صلاحية العطاء جميع المناقصين خطياً بقرار الإحالة المبدئي على المناقص صاحب العطاء الأقل تكلفة، والمطابق لمعايير التأهيل والمواصفات والشروط الفنية المحددة في وثائق المناقصة (المادة 41 من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام).

وهنا لا بد من الإشارة إلى أن التبليغ الإلكتروني يقوم مقام التبليغ الخطي ويكون له نفس الاثر والقوة القانونية، ويتضح ذلك من نص المادة 9 من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 الخاص بالمعاملات الإلكترونية، وبالتالي لا يمنع من قيام الجهات الإدارية بتبليغ قرار الإحالة بطريقة الكترونية، ويرفع رئيس اللجنة قرار الإحالة إلى الجهة صاحبة الصلاحية بالتصديق لأن قرارات الإحالة الصادرة من لجان العطاءات غير نهائية، بل يتوقف نفاذها على التصديق عليها من الجهة المخولة قانونياً بذلك.

ويتضح لنا من خلال العرض السابق، أن المشرع الفلسطيني أجاز تسليم العطاء بالبريد العادي أو المسجل أو بأي طريقة أخرى، ومن هنا نرى أن المشرع الفلسطيني أجاز ضمناً تسليم العطاء بالبريد الإلكتروني، فبعد إتمام الإعلان تبدأ مرحلة التواصل بين أطراف المناقصة من خلال اللجوء إلى التبادل الإلكتروني للمستندات والوثائق والبيانات التي يتطلبها القانون، خصوصاً مع التطور التكنولوجي في غالبية الدول وسيروها على نهج تبني الإجراءات الإلكترونية داخل مؤسسات الدولة ومرافقها العامة، وهو ما ينسجم مع مرونة قواعد القانون الإداري في هذا المجال.

#### الفرع الرابع: التصديق على قرار الإحالة وتوقيع العقد

إن إرساء المناقصة لا يعتبر مرحلة نهائية في عملية التعاقد، إذا يجب المصادقة على عملية الإرساء من قبل الجهة الإدارية المختصة قانونياً بذلك، تخضع قرارات لجان العطاءات المركزيّة في دائرة اللوازم العامة ودائرة العطاءات المركزيّة لمصادقة الوزير المختص، وتخضع قرارات لجان الشراء لمصادقة المسؤول المختص، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ قرار اللجنة، وفي حال انقضاء هذه المدة يعتبر قرارها مصادقاً عليه حكماً (المادة 18 من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2014 بشأن الشراء العام)، وللمناقص أن يطعن في القرار خلال خمسة أيام عمل من تاريخ التبليغ وإلا تصبح الإحالة نهائية بعد المصادقة عليها من قبل الجهة الإدارية المختصة، ويلتزم المناقص الفائز بتقديم كفالة حسن التنفيذ إذا طلبت في وثائق المناقصة وتوقيع العقد خلال المدة المحددة في وثائق المناقصة، وإذا لم يقدم المناقص الفائز كفالة حسن التنفيذ وتوقيع العقد يحال الأمر للجنة العطاءات المختصة لإختيار العطاء الذي يليه في الترتيب من بين العطاءات المتبقية والسارية الصلاحية تعلن الجهة المشتريّة عن توقيع العقد على لوحة الإعلانات وفي الموقع الإلكتروني أحادي البوابة لنظام الشراء خلال فترة لا تتجاوز سبعة أيام عمل من تاريخ التوقيع، ويشمل الإعلان اسم الفائز وقيمة العقد للمناقص الراغب بمعرفة أسباب عدم اختياره، التقدم بطلب خطي للجهة المشتريّة لتوضيح هذه الأسباب، على أن تقوم الجهة المشتريّة أو دائرة اللوازم العامة أو دائرة العطاءات المركزيّة بالرد عليه خطياً خلال سبعة أيام عمل من تاريخ تقديم الطلب.

وترسل قرارات لجان العطاءات وتوصياتها إلى الجهة المختصة بالتصديق، حيث تخضع قرارات لجان العطاءات المركزيّة في دائرة اللوازم العامة ودائرة العطاءات المركزيّة لمصادقة الوزير المختص، وتخضع قرارات لجان الشراء لمصادقة المسؤول المختص، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ قرار اللجنة، وفي حال انقضاء هذه المدة يعتبر قرارها مصادقاً عليه حكماً خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسلمها لقرار الإحالة، وبعد التصديق يبلغ قرار الإحالة إلى صاحب العمل الذي يقوم بدوره بتبليغه إلى المناقص الذي رسا عليه العطاء، ويمتنع على الجهات المختصة إجراء أي تعديل على قرار الإحالة إلا بقرار صادر عن نفس لجنة العطاءات التي أصدرت القرار ويخضع هذا التعديل لتصديق الجهة المختصة (كنعان، مرجع سابق، ص 477)، هذا ويبلغ قرار الإحالة بعد تصديقه إلى المناقص الذي رسا عليه العطاء بالقرار (المادة 15/ب) من تعليمات عطاءات الأشغال الحكومية الأردني لسنة 1987)، ولا يجوز إجراء أي تعديل على قرار الإحالة إلا بقرار لاحق، صادر عن نفس اللجنة وخاضع للتصديق (المادة 15/ج) من تعليمات عطاءات الأشغال الحكومية الأردني لسنة 1987)، ولا يوجد ما يمنع من أن يكون التبليغ بقرار الإحالة إلكترونياً، ومن خلال البريد الإلكتروني مثلاً، وبعد تلك الإجراءات يتم توقيع الاتفاقية بين الإدارة المتعاقدة والمناقص، وإذا لم يحضر خلال تلك الفترة فيعتبر مستنكفاً، وتتخذ بحقه الإجراءات القانونية المنصوص عليها في وثائق العطاء، بما فيها مصادرة كفالة المناقصة، وتنفيذ الأشغال على حسابه بالطريقة التي تراها الدائرة المختصة مناسبة (القبيلات، مرجع سابق، ص 140).

هذا وتعد الإحالة من القرارات الإدارية المنفصلة (الجعفري، 2019، 191) عن عملية التعاقد في عقد الأشغال العامة، بحيث لا ينعقد العقد بمجرد إرساء المناقصة بل لا بد من التصديق من الجهة الإدارية المختصة، وبحسب تعريف القرار الإداري فإنه عمل إداري تبغي الإدارة منه القيام بأحداث أثر قانوني معين، فإذا كان عمل الإدارة لا ينتج أثر قانوني فإنه لا يعد قراراً إدارياً، ويقصد بنهائية القرار الإداري أن يكون متخذ صفة

تنفيذية دون حاجة إلى تصديق من جهة أعلى، بحيث يكون التصديق على الإحالة من اللجنة المختصة هو القرار الإداري القابل للطعن لدى المحاكم الإدارية بصفته قراراً إدارياً منفصل عن التعاقد في عقد الأشغال العامة (القبيلات، 2011، ص 218)، وهذا ما استقرت عليه أحكام محكمة العدل العليا الأردنية، على اعتبار القرار الإداري نهائياً إذا صدر عن سلطة إدارية مختصة بالتصديق دون الحاجة إلى سلطة إدارية أعلى) قرار رقم 72 / 1955، العدد 1 من مجلة نقابة المحامين لسنة 1956، ص 270)

وبما أن القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية قد منح المعاملات الإلكترونية والتوقيعات الإلكترونية (فلاق، 2018، ص 27)، ذات القيمة القانونية للمعاملات والتوقيعات المكتوبة، حيث يستمد السجل الإلكتروني أثره القانوني ويكون له صفة النسخة الخطية إذا كانت المعلومات الواردة في السجل قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها، ويمكن الرجوع إليها في أي وقت.

أما المادة 11 من القرار بقانون الخاص بالمعاملات الإلكترونية فقد أجازت يتم التعاقد بين وسائط إلكترونية آلية متضمنة نظام معلومات إلكتروني أو أكثر، تكون معدة ومبرمجة مسبقاً للقيام بمثل هذه المهام ويكون التعاقد صحيحاً وناقداً ومنتجاً لآثاره القانونية على الرغم من عدم التدخل الشخصي أو المباشر لأي شخص طبيعي في عملية إبرام العقد.

ويتضح مما سبق أن القضاء الإداري الفلسطيني في دعوى الإلغاء إقتصر على إلغاء القرار الطعن كلياً أو جزئياً إذا تبين انه غير مشروع، سواء كان هذا القرار إلكترونيًا أو مكتوبًا ويتضح ذلك من نص المادة 4 من القرار بقانون رقم 15 لسنة 2014 بشأن المعاملات الإلكترونية حيث منح المشرع الفلسطيني المعاملات والتوقيعات الإلكترونية فيما يتعلق بالإختصاص القضائي، ذات الأحكام التي تطبق على المعاملات الخطية.

وذلك على عكس سلطته في دعوى التعويض التي تكون واسعة وشاملة من خلال إمتلاكه الحق في تعديل القرار المطعون فيه، والحكم بتعويض الأضرار الناجمة عنه، كما يستطيع أن يحكم بجبر الأضرار التي لحقت بالمدمعي من خلال التعويض المالي العادل، إلا انه في مجال العقود الإدارية فإن إختصاص القضاء الإداري يقتصر على المنازعات السابقة على عملية التعاقد دون أن يمتد لمنازعات العقد، حيث تصبح المنازعة على الحق وحول تفسير العقد، وحقوق أطرافه منازعة يحكمها العقد وتعتبر من المنازعات المدنية التي تختص بنظرها القضاء العادي، وسلطة القاضي الإداري تمتد للرقابة على أسباب الطعن بالإلغاء سواء ما تعلق منها بعيب الإنحراف في استعمال السلطة أو عدم الإختصاص أو عيب مخالفة القانون أو عيب السبب أو عيب الشكل والإجراءات وفي النهاية فإن سلطة قاضي الإلغاء تتحقق بشكل أساسي من خلال إصداره الحكم في الدعوى سواء أكان الحكم برد الدعوى أو الحكم الصادر بإلغاء القرار المطعون فيه جزئياً أم كلياً.

#### الخاتمة:

من خلال العرض السابق نلاحظ أن الأساس القانوني للمناقصات الإلكترونية موجود في القرار بقانون بشأن الشراء العام لعام 2014 وكذلك القرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية لعام 2017 حيث استعملت هذه التشريعات العديد من المصطلحات المستخدمة في المناقصات الإلكترونية البريد الإلكتروني والمستند الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني وهي تشير لتوجه المشرع الفلسطيني ضمنا نحو المناقصة الإلكترونية وقد اعطى المشرع الفلسطيني للسندات والتوقيعات الإلكترونية نفس القيمة القانونية التي تحوز عليها المستندات الخطية كما ان المناقصات الإلكترونية تخضع لقواعد القانون الإداري باعتبارها وسيلة من وسائل إبرام العقود الإدارية وعليه فان الإجراءات القانونية السابقة للتعاقد، والتي تحكم موضوع المناقصات التقليدية تنطبق على المناقصات الإلكترونية وتعتبر قواعد جوهرية يجب على الإدارة ان تحترمها عند الإعلان الإلكتروني عن المناقصة، لأن هذه الإجراءات جوهرية وسلطة الإدارة فيها مقيدة بما ورد في القوانين والانظمة، مما يترتب على مخالفتها بطلان المناقصة.

هذا وتوصل الباحثان إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وهي على النحو الآتي:

#### أ- النتائج:

1- حدد المشرع الفلسطيني الإجراءات القانونية التي يجب أن تلتزم بها الجهات إدارية عند التعاقد في العطاءات الحكومية في المناقصات التقليدية، حيث تم النص عليها صراحة في القرار بقانون رقم 8 بشأن الشراء العام الفلسطيني لعام 2014، ونظام الشراء العام الفلسطيني لعام 2014، وشروط الاشتراك فيها، وهذه الإجراءات تنطبق على المناقصات الإلكترونية وفقاً للقرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 الخاص بالمعاملات الإلكترونية إلا أنه لم يتعرض لبقية إجراءات المناقصة الإلكترونية كفتح العروض وإحالة العطاء بطريقة الكترونية.

2- إن الوسائل الإلكترونية التي استخدمها المشرع الفلسطيني في مناقصات الأشغال العامة تعزز المساواة والشفافية وتبني روح التنافس وتعزز من وجودها.

3- القرارات السابقة للتعاقد في المناقصات الإلكترونية في عقود الأشغال العامة الحكومية تنظرها محكمة العدل العليا في فلسطين بوصفها من القرارات الإدارية المنفصلة عن عملية التعاقد، وهو ما اكده المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 حيث أكد على ذلك من خلال نص المادة 4 والتي نصت على ان (تطبق على المعاملات والتوقيعات الإلكترونية فيما يتعلق بالإختصاص القضائي، ذات الأحكام التي تطبق على المعاملات الخطية)

4- يمكن الطعن على قرار إحالة العطاءات الإلكترونية بعد التصديق عليها في محكمة العدل العليا باعتبارها قرارات إدارية نهائية حيث لا يشترط في القرار الإداري شكلاً محدداً وقد ساوى المشرع الفلسطيني في القرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية رقم 15 لسنة 2017 بينها وبين القرارات الخطية، ويمكن الاستناد في الطعن على قرار الإحالة من خلال ما يمس القرار الإداري من عيوب، وهي عيب الإنحراف، واستناد القرار الإداري إلى غير سببه الصحيح، وعيب مخالفة القانون بالإضافة عيب الشكل والإجراءات، وعيب عدم الاختصاص

#### التوصيات:

- 1- تطوير أنظمة العطاءات الحكومية بما يتلاءم مع تطور وسائل تعاقد الإدارة، بحيث يكون قرار إحالة العطاء مبنياً على الأسس الفنية الصحيحة والمتطورة.
- 2- نشر الوعي لدى الجهات الإدارية والمقاولين حول موضوع المناقصات الإلكترونية وبينان أهميتها ومزاياها في مجال عقود الأشغال العامة.
- 3- اعتماد الوسائل التكنولوجية الحديثة في المناقصات الإلكترونية وعدم الاكتفاء على الإعلان على موقع الوزارة المختصة وتقديم العروض إلكترونياً بحيث يتم استخدام كافة المواقع الإلكترونية لتحقيق مبدأ العلانية بشكل واسع.
- 4- أن يتم اخضاع كافة منازعات عقد الأشغال العامة لمحكمة العدل العليا، وليس فقط الإجراءات السابقة على التعاقد.
- 5- ضرورة اعتماد تنظيم بقية إجراءات المناقصات العامة الإلكترونية في عقود الأشغال العامة كفتح العروض بطريقة الكترونية وإحالة العطاء بالطرق الإلكترونية على المناقص الفائز لما تحققه هذه الوسائل من شفافية واختصار للوقت والجهد والنفقات سواء على الجهات الإدارية او المتعاقدين معها.
- 6- توحيد التشريعات الناظمة لموضوع عقد الأشغال العامة الحكومية في تشريع واحد تحت مسمى قانون المناقصات الإلكترونية بحيث تغطي كافة جوانب العقود الإدارية إلكترونياً.
- 7- العمل على اعداد وسائل تكنولوجية لحماية البيانات الخاصة بالمناقصات الإلكترونية من الضياع او التلف وكافة المخاطر التي تهدد الشبكات الإلكترونية كالإختراق والقرصنة وتعزيزها بالأقفال الإلكترونية الخاصة لهذه الغاية.

#### المراجع

- ابراهيم، خ. م. (2011). *إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة*. (ط2). الاسكندرية: دار الفكر الجامعي.
- البطش، ن. (2018). *المناقصات الإلكترونية في قانون الشراء العام الفلسطيني*. رسالة ماجستي غير منشورة، جامعة الأزهر، فلسطين.
- الثبيات، ع.، والهرموط، ص. (2019). أثر الرقابة القانونية على عطاءات اللوازم في الجامعة الأردنية. *مجلة دراسات: علوم الشريعة والقانون*، 46(1).
- الجبوري، م. م. خ. (1999). *النظام القانوني للمناقصات العامة، دراسة مقارنة*. عمان: دار الثقافة.
- الجعفري، م. (2019). مدى تطبيق نظرية القرارات القابلة للانفصال في مجال الإستملاك. *مجلة دراسات: علوم الشريعة والقانون*، 46(1).
- الجلودة، أ. ش. (2016). *المناقصة العامة في ظل الحكومة الإلكترونية*. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي.
- جمعة، ص. (2014). *العقد الإداري الإلكتروني*. المنصورة: دار الفكر والقانون.
- حسن، ح. ص. (2011). *تعاقد جهة الإدارة عبر الانترنت*. رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة بني سويف، مصر.
- المحاسنة، م. أ. (2013). *تنازع القوانين في العقود الإلكترونية، دراسة مقارنة*. عمان: دار الحامد للنشر.
- العتوم، م. (2012). اثر زوال المصلحة على السير في دعوى الالغاء في ضوء اجتهادات القضاء الإداري الأردني والمقارن. *مجلة جامعة الإمارات العربية المتحدة*، 49.
- عمرو، ع. (2010). *مبادئ القانون الإداري*. القاهرة: مطبعة الطالب.
- فلاق، ف. (2018). *واقع التجارة الإلكترونية في الجزائر*. رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة عبد الحميد مستغانم.
- القبيلات، ح. (2010). *القانون الإداري*. عمان: دار وائل للنشر.
- القبيلات، ح. (2011). *الوجيز في القضاء الإداري*. عمان: دار وائل للنشر.
- كنعان، ن. (1998). *النظام القانوني لإبرام العقود الإداري (دراسة مقارنة وتطبيقية في الأردن)*. *مجلة العلوم والشريعة*، 25(1).
- الوترى، م. م. (1979). *العقود الإدارية وأنماطها التطبيقية في إطار التحولات الاشتراكية*. بغداد.

#### التشريعات:

- القرار بقانون رقم 8 بشأن الشراء العام الفلسطيني لعام 2014.
- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001.

قرار مجلس الوزراء رقم 5 لسنة 2014 بشأن نظام الشراء العام الفلسطيني.  
قرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية

## References

- Al-Atoum, M. (2012). The effect of the demise of the interest on the progress of the annulment lawsuit in light of the jurisprudence of the Jordanian and comparative administrative judiciary. *United Arab Emirates University Journal*, 49.
- Al-Batsh, N. (2018). *Electronic bidding in the Palestinian public procurement law*. Unpublished MA thesis, Al-Azhar University, Palestine.
- Al-Jafri, Mutaz. (2019). The application of detachable decisions in the area of expropriation: an empirical study in the Jordanian Law of Expropriation. *Dirasat: Shari'a and Law Sciences*, 46(1). Retrieved from: <https://archives.ju.edu.jo/index.php/law/article/view/103628>.
- Al-Jloudeh, A. S. (2016). *Public tendering under e-government*. Alexandria: Dar Al-Fikr University.
- Al-Jubouri, M. K. (1999). *The legal system for public tenders, a comparative study*. Amman: Dar Al-Thaqafa.
- Al-Mahasna, M. A. (2013). *Conflict of laws in electronic contracts, a comparative study*. Amman: Al-Hamid Publishing House.
- Alotri, M. M. (1979). *Administrative contracts and their applied patterns within the framework of socialist transformations*. Baghdad.
- Althbeitat, A. A., & Alhroot, S. A. (2019). The Effect of Legal Control on Supplies Bids at the University of Jordan "An analytical study". *Dirasat: Shari'a and Law Sciences*, 46(1). Retrieved from: <https://archives.ju.edu.jo/index.php/law/article/view/103629>.
- Amr, A. (2010). *Principles of administrative law*. Cairo: Student Press.
- Fellag, F. (2018). *The reality of e-commerce in Algeria*. Unpublished master's thesis, Abdelhamid Mostaganem University.
- Hassan, H. S. (2011). *Online contract management*. Unpublished PhD thesis, Beni Suef University, Egypt.
- Ibrahim, K. M. (2011). *Conclusion of electronic contracts, a comparative study*. (2<sup>nd</sup> Ed.). Alexandria: Daar Alfikir Aljami'i.
- Juma, P. (2014). *Electronic administrative contracts*. Mansoura: House of Thought and Law.
- Kanaan, N. (1998). The legal system for concluding administrative contracts (a comparative and applied study in Jordan). *Journal of Science and Sharia*, 25(1).
- Qbailat, H. (2010). *Administrative law*. Amman: Wael Publishing House.
- Qbailat, H. (2011). *Alwajeez in administrative judiciary*. Amman: Wael Publishing House.
- Legislation:**
- Cabinet Resolution No. 5 of 2014 regarding the Palestinian Public Procurement System.
- Decree-Law No. 15 of 2017 regarding electronic transactions
- Decree-Law No. 8 on Palestinian Public Procurement for the year 2014.
- Palestinian Civil and Commercial Procedures Law No. 2 of 2001.